

# Considerações introdutórias à problemática jurídica dos grupos de sociedades\*

FÁTIMA GOMES\*\*

## 1. Noção e problema jurídico que suscita

I. A empresa plurissocietária ou de grupo é uma forma de organização empresarial na qual uma pluralidade de entes societários juridicamente independentes (sociedades-filhas ou filiais) se encontram subordinados a uma direcção económica unitária e comum exercida por um desses entes sobre os demais, a sociedade-mãe<sup>1</sup>.

O que caracteriza a existência de um grupo de sociedades ou empresa plurissocietária é, consequentemente, a existência das seguintes características: *independência jurídica* das sociedades agrupadas; *unidade económica do conjunto, que se comporta no mercado como se de uma única empresa se tratasse*.

---

\* O presente texto foi elaborado com a finalidade de servir de apoio bibliográfico a aula de pós-graduação dirigida a licenciados em solicitação, com escassa formação ao nível do direito das sociedades, pelo que não corresponde a um desenvolvimento dogmático, nem problematizante do tema, traduzindo uma pretensão de conferir aos destinatários elementos sucintos, claros e de cariz introdutório ao estudo do assunto. Considerando que o Professor Paulo Sendin sempre nos motivou a escrever para os alunos, optámos por inserir um texto simplificado nos seus estudos em homenagem, crendo ir ao encontro da sua filosofia de professor universitário.

\*\* Doutora em Direito. Professora da Faculdade de Direito da UCP (Escola de Lisboa).

<sup>1</sup> ANTUNES, JOSÉ ENGRÁCIA, “Estrutura e Responsabilidade da Empresa: o moderno paradoxo regulatório”, in *Revista Direito GV*, vol. 1, n.º 2, Jul./Dez. 2005.

**II.** O principal problema jurídico criado pelos grupos reside na contradição entre a situação de direito – com pluralidade jurídica de entes societários autônomos – e a situação de facto – unidade de acção económica e centralização do poder de direcção, que conduzem a uma perda de autonomia das sociedades-filhas.

Esse problema advém do facto de a legislação societária ter sido pensada para o modelo da sociedade comercial independente e dotada de personalidade jurídica.

Esta situação tem repercussões a diversos níveis, nomeadamente ao da responsabilidade por dívidas, que deram origem a um crescente número de disputas judiciais e arbitrais em que os autores, contestando a aplicação da ficção jurídica da autonomia societária à empresa de grupo, pediam ao tribunal que a sociedade-mãe respondesse pela conduta ou débitos das respectivas sociedades-filhas<sup>2</sup>.

Vários exemplos de cariz internacional ilustram a situação, designadamente ao envolverem catástrofes ecológicas e comunitárias provocadas por grandes grupos multinacionais, tais como “Hoffmann-La Roche”, em Itália (1976), “Amoco Cadiz”, em França (1978), “Exxon Valdez”, nos EUA (1983)<sup>3</sup>, ou “Bhopal”, na Índia (1984)<sup>4</sup>. Neste último caso, o que sucedeu foi o seguinte: em 1984, na província indiana de Bhopal, a sociedade “Union Carbide India”, filial do grupo da indústria química liderado pela “Union Carbide U.S. Co.”, sociedade com sede em Detroit, sofreu uma fuga de gás letal, em consequência da qual cerca de 2100 cidadãos indianos morreram e outros 200 000 sofreram lesões físicas de ordem vária, que se prolongam até aos dias de hoje. Embora o montante dos prejuízos ascendesse a mais de 3300 biliões de dólares, os lesados só

---

<sup>2</sup> ANTUNES, JOSÉ ENGRÁCIA, “Estrutura e Responsabilidade...”, *op. cit.*, p. 38.

<sup>3</sup> O grupo petrolífero “Exxon”, na sequência do derrame provocado por um seu petroleiro nas costas do Alasca, decidiu passar a contratar transportadores independentes como forma de prevenir futuras responsabilidades ambientais decorrentes de acidentes semelhantes.

EASTERBROOK/ FISCHEL enfatizam o problema assim: “If limited liability is absolute, a parent can form a subsidiary with minimal capitalization for the purposes of engaging in risky activities. If things go well, the parent captures the benefits. If things go poorly, the subsidiary declares bankruptcy, and the parent creates another with the same managers to engage in the same activities. This asymmetry between benefits and costs, if limited liability is absolute, would create incentives to engage in a socially excessive amount of risk activities”.

<sup>4</sup> ANTUNES, JOSÉ ENGRÁCIA, “Estrutura e Responsabilidade...”, *op. cit.*, p. 38.

encontraram no património social da filial devedora valores suficientes para ressarcir uma ínfima parte do prejuízo<sup>5</sup>.

**III.** De acordo com os dados estatísticos divulgados, tem-se afirmado existir uma primazia da empresa de grupo ou empresa plurissocietária, ao nível universal<sup>6</sup>. Assim, cerca de 70% das sociedades comerciais na Alemanha integram grupos, 50% na Suíça, 60% na França, 55% na Inglaterra, 65% nos Estados Unidos e 88% no Japão, para dar alguns exemplos. De igual modo, confirma-se que entre as 100 entidades económicas mais poderosas do globo, contam-se cinquenta Estados-nação e cinquenta empresas multinacionais. O volume de negócios das oito maiores empresas multinacionais (Exxon, GM, Ford, General Electric, IBM, Microsoft, Texaco, Shell) é superior à soma do volume orçamental bruto de cinco dos maiores Estados-membros da União Europeia (Alemanha, França, Itália, Bélgica, Holanda) e, em alguns casos, chega mesmo, por si só, a ser superior ao produto nacional bruto de certas nações, entre as quais Portugal (como sucede com o grupo “General Motors”)<sup>7</sup>.

**IV.** Considerando que a empresa de grupo tem primazia, económica e numérica, no actual quadro do sistema jurídico económico<sup>8</sup>, os autores têm chamado a atenção para o facto de a falta de regulação adequada do grupo conduzir a uma discrepância entre norma e realidade, arriscando-se a criar uma perigosa lacuna para o sector mais importante da vida económico-empresarial do séc. XXI, arrastando consigo distorções perversas que se projectam potencialmente sobre todos os aspectos da sua regulação jurídica (constituição, administração, fiscalização, financiamento, dissolução) e sobre todos os tipos de destinatários jurídicos nela envolvidos (sócios, credores, administradores, trabalhadores, Estado)<sup>9</sup>.

---

<sup>5</sup> *In Re Union Carbide Corp. Gas Plant Disaster at Bhopal, India in December 1984*, 634 F. Supp. 842 [S.D.N.Y. 1986], *aff'd and modified* 809 F.2d 195 [2d Cir. 1987].

<sup>6</sup> ANTUNES, JOSÉ ENGRÁCIA, “Estrutura e Responsabilidade...”, *op. cit.*, p. 35.

<sup>7</sup> ANTUNES, JOSÉ ENGRÁCIA, “Estrutura e Responsabilidade...”, *op. cit.*, p. 38.

<sup>8</sup> ANTUNES, JOSÉ ENGRÁCIA, “Estrutura e Responsabilidade...”, *op. cit.*, p. 35.

<sup>9</sup> ANTUNES, JOSÉ ENGRÁCIA, “Estrutura e Responsabilidade...”, *op. cit.*, p. 38.

## 2. Evolução histórico-legal das formas de empresa

### a. *Ponto de partida*

A empresa é um empreendimento arriscado, para sócios, credores e trabalhadores e também fonte de uma enorme variedade de externalidades económico-sociais, que se projectam tanto no domínio puramente privado, como no domínio público (empresas produzem ou distribuem bens e serviços defeituosos, danosos para os respectivos consumidores individuais; empresas operam em segmentos industriais potencialmente nocivos ou perigosos para as comunidades sociais no seu conjunto – energia atómica, exploração petrolífera...) <sup>10</sup>.

### b. *Quem responde por esse risco?*

**I.** Cronologicamente, olhando para a história do surgimento e evolução do Direito Comercial e Societário, essa resposta iniciou-se com o comerciante em nome individual, que respondia com todo o seu património pessoal pelas dívidas da empresa.

**II.** Com o evoluir dos tempos, instituiu-se a possibilidade de limitar a responsabilidade da pessoa singular, mediante a sua participação numa sociedade de responsabilidade limitada, dotada de personalidade jurídica própria distinta dos seus sócios – tipo sociedades por quotas ou anónima <sup>11</sup>.

Assim, de um ponto de vista económico, a existência da limitação da responsabilidade é um dos pressupostos imprescindíveis da empresa societária, pois o risco em que incorreriam os investidores seria por demais elevado na sua falta, e a ausência de qualquer limitação da sua

---

<sup>10</sup> ANTUNES, JOSÉ ENGRÁCIA, “Estrutura e Responsabilidade...”, *op. cit.*, p. 30.

<sup>11</sup> No direito europeu, a primeira previsão legal acerca da responsabilidade limitada deu-se no artigo 33.º do Código Civil francês de 1807. A génese encontra-se em decisões judiciais norte-americanas proferidas no primeiro quartel do século XIX, nos tribunais dos Estados da Pennsylvania, Connecticut, Massachusetts, conforme nos descreve ANTUNES, JOSÉ ENGRÁCIA. *Liability of Corporate Groups: Autonomy and Control in Parent-Subsidiary Relationship in US, German and EU Law, an International and Comparative Perspective*, p. 2., citado por HOLLANDA, PEDRO IVAN, *Os grupos societários como superação do modelo tradicional da sociedade comercial autónoma, independente e dotada de responsabilidade limitada*, Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná, 2008, p. 29, disponível em <http://dspace.c3sl.ufpr.br/dspace/bitstream/handle/1884/16705/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20%20Pedro%20Ivan%20Vasconcelos%20Hollanda.pdf?sequence=1>.

responsabilidade afugentaria qualquer intenção de investimento. Mas há ainda outras razões que podem ser utilizadas e que são apontadas pelos estudos que assentam numa análise económica do direito – como os de EASTERBROOK e FISCHEL<sup>12</sup>. Estes autores apontam seis principais motivos da necessidade da existência da limitação das responsabilidades<sup>13</sup>: 1) A limitação reduz os custos com a administração da sociedade, pois, acaso ela não existisse, o controle sobre cada um dos actos praticados pelos administradores da empresa deveria ser monitorizado com maior detalhe e atenção pelos accionistas; 2) A limitação de responsabilidades reduz os custos suportados por um accionista para o controle e análise das condutas dos outros accionistas da sociedade, uma vez que, caso a responsabilidade fosse ilimitada e a sociedade desempenhasse uma actividade bastante arriscada, o accionista deveria preocupar-se também com o património dos demais, atendendo a que todos eles deveriam, ao final, suportar, com os seus próprios bens, os prejuízos causados pela sociedade; 3) A limitação de responsabilidades funciona como um incentivo a uma actuação eficiente dos administradores, que procuram manter os preços das acções altos, uma vez que se os preços forem muito baixos, haverá mais hipótese de as acções mudarem de mão para novos investidores que, naturalmente substituirão os administradores incautos/incompetentes, procurando a valorização dos títulos; 4) A limitação da responsabilidade permite que o “valor da empresa” seja definido por referência à empresa e não em função da situação económica dos próprios accionistas; 5) A limitação de responsabilidade auxilia na diversificação dos investimentos e na segurança desses, pois eventuais perdas apresentariam carácter individual e não alcançariam a totalidade dos investimentos realizados; 6) A limitação de responsabilidade possibilita a actuação em actividades mais arriscadas (e com maior necessidade de capitais), sem que se corra o risco de ruína pessoal.

O pressuposto da limitação da responsabilidade justifica-se economicamente, sendo um factor fundamental que conduziu à constituição das sociedades comerciais no século XIX, no período da Revolução Industrial.

---

<sup>12</sup> EASTERBROOK/ FISCHEL, *The Economic Structure of Corporate Law*, Cambridge, Harvard University Press, 1991, p. 41-44 e HOLLANDA, PEDRO IVAN, *Os grupos societários...*, *op. cit.*, p. 29.

<sup>13</sup> Acompanhamos a exposição de HOLLANDA, PEDRO IVAN, *Os grupos societários...*, *op. cit.*, p. 29.

**III.** Com a posterior evolução, admitiu-se que uma pessoa colectiva fosse sócia de outra – *maxime* de uma sociedade comercial – e, assim, surgiu a empresa de grupo.

Por detrás deste fenómeno está um movimento de concentracionismo económico, ocorrido a partir dos anos 70 do século XIX. A concentração económica ao nível das sociedades comerciais foi nessa altura – e ainda continua a ser – a opção do empresário para que consiga ter sucesso num mercado de grande escala e muito competitivo<sup>14</sup>.

O concentracionismo económico foi um resultado que se atingiu e foi fomentado por diversos factores, que importa salientar, embora muitos deles tenham carácter eminentemente económico-social<sup>15</sup>.

Os principais móveis da concentração foram então: 1) Concorrência entre as empresas – que conduz à incessante busca de novas condições de laboração, que proporcionem custos de produção mais baixos, permitindo o aumento do lucro das empresas que não teriam capacidade de exercer qualquer influência sobre as condições globais do mercado ou sobre os preços; 2) Progresso técnico – que permite o desenvolvimento de novos produtos e diferentes formas de produção, provenientes de novos ciclos tecnológicos; 3) Crises cíclicas, verificadas nas economias capitalistas a partir do primeiro quartel do século XIX – que, sendo responsáveis pelo desaparecimento de muitas empresas, estimulam a concentração em cartel das maiores; 4) Papel do capital bancário – que, representando importante instrumento para o financiamento de fusões, associações e acordos de empresas, é responsável pelo investimento em empreendimentos importantes (por exemplo, em caminhos de ferro, indústrias e comércio); 5) A própria Revolução Industrial – que foi elemento promotor da concentração de capitais e de sua extensão a todo o mundo capitalista, envolvendo a burguesia dominante, dotada de capital e investidora no uso de tecnologias modernas, centradas em produções de grande escala; 6) Auxílio do Poder Público – como foram, nomeadamente, no Japão, os *Zaibatsus*, grandes grupos industriais e financeiros inicialmente formados com o auxílio do próprio Estado e que, posteriormente, passaram a um pequeno número de famílias japonesas.

A concentração societária ocorreu, no entanto, em duas fases: a primeira, caracterizada por uma expansão interna da sociedade, e a segunda,

---

<sup>14</sup> HOLLANDA, PEDRO IVAN, *Os grupos societários...*, op. cit., p. 37.

<sup>15</sup> HOLLANDA, PEDRO IVAN, *Os grupos societários...*, op. cit., p. 33 e ss., reportando-se à posição de ANTÓNIO JOSÉ AVELÃS NUNES, em estudo económico.

por uma expansão externa. É nesta segunda fase do concentracionismo que surge a empresa plurissocietária.

Com a concentração empresarial primária<sup>16</sup> opera-se um crescimento interno da sociedade, com redução do número de sociedades existentes (e dependentes), e com aumento da dimensão das respectivas unidades económico-empresariais, visando-se o incremento das actividades comerciais e a acumulação interna de recursos patrimoniais e financeiros, que permitam obter uma redução do custo unitário de produção e o aumento da quantidade produzida. O atingir deste objectivo, porém, deu origem a situações de monopólios e oligopólios, com os respectivos efeitos anti-concorrenciais. Nessa medida, o Estado sentiu necessidade de intervir, para proteger o mercado de concorrência e surgiram, nomeadamente nos EUA, as primeiras normas relativas à defesa da concorrência, inseridas no *Sherman Act*, de 1890, e no *Clayton Act*, de 1914.

A existência de uma forte política contrária às medidas anticoncorrenciais contribuiu para a passagem da concentração primária para a secundária<sup>17</sup>. Mas a necessidade de captação de recursos financeiros fora desta unidade é também um factor muito importante a referir, já que a sociedade comercial carecia de fundos, que não conseguia captar em montante suficiente para continuar a progressão, com este modelo de organização<sup>18</sup>.

A concentração secundária representa uma tentativa de manutenção da grande empresa dotada de concentração primária, com a sua divisão em várias unidades, que permanecem sujeitas ao mesmo comando económico. Parte-se do modelo da sociedade comercial independente, dotada de responsabilidade limitada, e procede-se à divisão do negócio em unidades ou segmentos, a que correspondem entidades juridicamente distintas, subordinadas a um único ente económico. Por isso se

---

<sup>16</sup> ANTUNES, JOSÉ ENGRÁCIA, *Direito das Sociedades, Parte Geral*, ed. do autor, Porto, 2010, p. 412 e HOLLANDA, PEDRO IVAN, *Os grupos societários...*, *op. cit.*, p. 37.

<sup>17</sup> Outras causas têm sido apontadas como factores determinantes para a passagem à concentração secundária: de natureza tributária – admitiu-se a descentralização mas com um tratamento unitário das empresas; de natureza jurídica – admitiu-se que uma sociedade fosse sócia de outra (1888, nos EUA – *Act* de 04 de Abril de 1888, do Estado norte-americano de *New Jersey*); de natureza financeira – existência de limites financeiros, nomeadamente a dificuldade na obtenção de capital para operar a expansão pretendida dentro do mesmo núcleo de investidores; de natureza organizativa, resultantes do gigantismo, que dificultam a gestão eficiente do todo (rigidez organizativa).

<sup>18</sup> HOLLANDA, PEDRO IVAN, *Os grupos societários...*, *op. cit.*, p. 39.

tem afirmado que os grupos societários são uma unidade económica numa diversidade jurídica<sup>19</sup>. Na concentração secundária a expansão da empresa é realizada pela integração das sociedades individualizadas em organizações mais vastas, de empresa plurissocietária, através da criação de grupos de sociedades.

Para este resultado, a evolução do sistema económico do final do séc. XX e início do XXI foram determinantes, tendo conduzido ao consolidar da empresa de grupo. Destaca-se, como elemento fundamental do sistema económico da época – e que continua a ser apontado como característica actual – a *globalização da economia*, com internacionalização e interdependência dos mercados nacionais, universalização do modelo de mercado livre, revolução tecnológica e das comunicações, aumento exponencial do volume das transacções comerciais e financeiras, progressiva eliminação das barreiras ao comércio internacional, entre outras<sup>20</sup>.

Não despreciando, neste ambiente económico, foram ainda as razões de carácter institucional, político, social e tecnológico, que também ajudam a explicar a emergência desse fenómeno de concentração e que são espelhadas pela criação do Fundo Monetário Internacional e do Banco Mundial – procurando harmonizar o sistema financeiro internacional – e de blocos económicos de nível regional, como a União Europeia ou o Mercosul, para dar apenas alguns exemplos<sup>21</sup>.

A situação a que se chegou com estes fenómenos conjugados é, no dizer de Engrácia Antunes, representativa de uma Terceira Revolução Industrial, dominada pela empresa de grupo ou plurissocietária<sup>22</sup>.

Em consequência, e porque o modelo jurídico instituído não estava pensado para a empresa de grupo, mas em função da empresa independente e com responsabilidade limitada, surge um verdadeiro paradoxo regulatório, denominado por Engrácia Antunes de “Síndrome do Cavalo de Tróia”. Este fenómeno resulta da contradição do tratamento da sociedade na sua individualidade e da aceitação do grupo, sem que se esbata aquele elemento característico. Como ilustração da síndrome observem-se as regras que prevêm a autonomia da sociedade comercial, face àquelas

---

<sup>19</sup> ANTUNES, JOSÉ ENGRÁCIA, *Direito das Sociedades, Parte Geral*, ed. do autor, Porto, 2010, p. 413 e HOLLANDA, PEDRO IVAN, *Os grupos societários...*, *op. cit.*, p. 40.

<sup>20</sup> ANTUNES, JOSÉ ENGRÁCIA, “Estrutura e Responsabilidade...”, *op. cit.*, p. 35 e pp. 50 a 55.

<sup>21</sup> HOLLANDA, PEDRO IVAN, *Os grupos societários...*, *op. cit.*, p. 35.

<sup>22</sup> ANTUNES, JOSÉ ENGRÁCIA, “Estrutura e Responsabilidade...”, *op. cit.*, p. 35 e pp. 50 a 55.



outras que a amenizam e autorizam a submissão de uma sociedade à vontade de outra, regras estas que parecem conviver “harmoniosamente” num mesmo ambiente legal<sup>23</sup>.

### ***c. Que mecanismos jurídicos acompanharam a evolução do sistema económico?***

Foi através da legitimação e consagração de diversos mecanismos de controlo de sociedades sobre sociedades, ocorrida progressivamente em todas as ordens jurídico-societárias contemporâneas, que viria a conferir-se viabilidade prática e consistência jurídica ao grupo<sup>24</sup>.

Entre esses mecanismos destacam-se algumas situações de uso mais frequente: 1) Instrumentos de natureza *financeira* – como a aquisição de participações intersocietárias de capital; 2) Instrumentos de natureza *organizativa* – como a criação de normas de divergência, legal ou estatutária, à regra da proporcionalidade entre capital e voto (por via, nomeadamente, de acções preferenciais sem voto, acções com voto duplo ou *golden shares*), de acordos parassociais ou procurações de voto; 3) Instrumentos de natureza *contratual* – como os chamados *contratos de empresa*, do tipo contrato de subordinação ou convenção de atribuição de lucros; 4) Instrumentos de natureza *pessoal* – que definem quem participa na estrutura dos órgãos de administração de sociedades; 5) Instrumentos de natureza puramente *fáctica* – como a celebração de contratos de direito civil e comercial comum ou a tomada de posições estratégicas de mercado<sup>25</sup>.

## **3. Tipos de grupos. Classificações**

Considerando o fenómeno do grupo numa acepção ampla<sup>26</sup>, para não criar associação com a noção de grupo do direito português<sup>27</sup>, é frequente encontrarem-se várias classificações dos grupos.

Uma primeira classificação distingue os grupos de subordinação e os de coordenação: na subordinação, a sociedade principal exerce o

<sup>23</sup> ANTUNES, JOSÉ ENGRÁCIA, “Estrutura e Responsabilidade...”, *op. cit.*, p. 115.

<sup>24</sup> ANTUNES, JOSÉ ENGRÁCIA, “Estrutura e Responsabilidade...”, *op. cit.*, p. 36.

<sup>25</sup> ANTUNES, JOSÉ ENGRÁCIA, “Estrutura e Responsabilidade...”, *op. cit.*, p.37.

<sup>26</sup> Como qualquer relação entre sociedades coligadas.

<sup>27</sup> Grupo em sentido restrito – relação que corresponde apenas à denominada relação de grupo e compreende as 3 modalidades: domínio total; grupo paritário; contrato de subordinação.

seu *poder de controle* sobre as demais sociedades – através de variadas formas – caracterizando-se pela possibilidade de a sociedade principal procurar satisfazer os seus interesses próprios ou os interesses do grupo, mediante a subordinação das sociedades dependentes à sua vontade dominante. Esta subordinação pode ocorrer em virtude da detenção de uma participação accionista, de vínculos contratuais ou de outras formas de controlo; nos grupos de coordenação, embora também esteja presente a característica do domínio, esta apresenta um carácter mínimo, já que se destina a permitir a direcção unitária pressuposta na existência de um grupo. De salientar que, em alguns países, esta forma de coordenação não é considerada como parte da matéria dos grupos, integrando-se no tema da associação de empresas<sup>28</sup>.

Uma segunda classificação distingue entre grupos centralizados e descentralizados<sup>29</sup>: nos grupos centralizados, as decisões relativas às actividades empresariais desempenhadas pelas sociedades dependentes são transferidas para a sociedade-mãe, que as centraliza e determina o mote da actuação (por exemplo ao nível financeiro, comercial e administrativo do grupo); nos grupos descentralizados, as sociedades integrantes do grupo exercem separadamente as suas actividades empresariais específicas, em benefício de uma sociedade central, como no caso da *holding* pura (por exemplo: exercício de actividades empresariais distintas como *marketing*, pesquisa, comércio, produção, tecnologia, etc., com o objectivo de obter o benefício económico de todo o grupo, sendo mantida a autonomia e diversidade jurídica das sociedades subsidiárias.

Uma terceira classificação distingue entre grupos de direito e grupos de facto<sup>30</sup>: esta distinção decorre do modelo alemão, que prevê diferentes formas de agrupamento de empresas, em particular: os *Konzern* (grupos contratuais (*Vertragskonzerne*), ou grupos de Direito; os grupos de facto (*faktische Konzerne*); e ainda as sociedades coligadas (*eingegliederte Gesellschaften*).

Uma quarta classificação distingue entre grupos financeiros, industriais, nacionais, multinacionais, pessoais, piramidais<sup>31</sup>, etc., mas trata-se já de classificações sem grande interesse jurídico.

---

<sup>28</sup> HOLLANDA, PEDRO IVAN, *Os grupos societários...*, op. cit., pp. 76 e 77.

<sup>29</sup> HOLLANDA, PEDRO IVAN, *Os grupos societários...*, op. cit., p. 77.

<sup>30</sup> HOLLANDA, PEDRO IVAN, *Os grupos societários...*, op. cit., p. 78.

<sup>31</sup> HOLLANDA, PEDRO IVAN, *Os grupos societários...*, op. cit., p. 79.

#### 4. Grupos *versus* outros fenómenos de concentração empresarial

Como já tivemos oportunidade de referir, os grupos de sociedades, considerados ainda numa acepção ampla, surgem por razões associadas ao fenómeno de concentração empresarial, traduzindo assim uma das manifestações possíveis do mesmo.

Considerando que existem outras formas para operar uma concentração empresarial, distintas do fenómeno de grupo, importa analisar cada uma delas e distingui-las do grupo, ainda que sucintamente<sup>32</sup>.

##### a. Fusão

A fusão e o grupo de empresas são figuras jurídicas que comungam de idêntico fundamento económico, mas que se distinguem entre si, na medida em que, no grupo de sociedades, não há a criação de um ente colectivo único dotado de personalidade jurídica, como ocorre na fusão<sup>33</sup>.

##### b. Cisão

Também a cisão de sociedades é uma figura jurídica directamente relacionada com os grupos societários. Mas a cisão representa o sentido inverso da fusão, ou seja, opera a desconcentração de uma figura única em variadas entidades que podem passar a desempenhar as mesmas actividades económicas exercidas quando integrantes de um só ente jurídico. Por essa divisão de actividades entre variados entes dotados de personalidade jurídica, a cisão pode até representar um antecedente dos grupos societários, mas não se confunde com eles, pois estes visam a unidade, e a cisão a diversidade<sup>34</sup>.

##### c. A holding

É uma figura jurídica que muito se aproxima dos grupos de sociedades e caracteriza-se pelo facto de a sociedade que comanda e gere a actividade das outras ser a detentora das participações sociais, que gere com objectivo de unidade económica. Os grupos de sociedades constituem, assim, o modelo de organização global da empresa plurissocietária,

---

<sup>32</sup> ANTUNES, JOSÉ ENGRÁCIA, *Direito das Sociedades, Parte Geral*, ed. do autor, Porto, 2010, p. 417 e ss.

<sup>33</sup> HOLLANDA, PEDRO IVAN, *Os grupos societários...*, *op. cit.*, p. 79.

<sup>34</sup> HOLLANDA, PEDRO IVAN, *Os grupos societários...*, *op. cit.*, p. 79.

e a *holding* representa o modelo jurídico-organizativo mais utilizado na configuração da sociedade-mãe (ou principal) do grupo<sup>35</sup>.

## 5. Vantagens dos grupos

Os grupos de empresas são uma técnica muito utilizada nas operações de concentração, que apresenta vantagens relativamente a outras técnicas: 1) Permitem a direcção económica unitária com a manutenção da independência jurídica das sociedades envolvidas; 2) A autonomia jurídica das sociedades envolvidas permite beneficiar ao máximo de ganhos fiscais e diversifica os riscos; 3) É um modelo mais flexível do que a fusão, com custos menores e menos responsabilidade na montagem da operação.

Vejam agora as vantagens do grupo considerando três perspectivas, que para efeitos de análise se autonomizam, mas que estão interligadas<sup>36</sup>.

### a. Vantagens jurídicas dos grupos<sup>37</sup>

1. Possibilidade de dispersão dos riscos das actividades comerciais entre as diferentes empresas integrantes do grupo: a “sociedade-mãe”, controladora das demais “sociedades-filhas”, ficaria, em certo sentido, imune aos riscos da actividade empresarial praticada, já que as responsabilidades seriam assumidas pelas sociedades delas dependentes;
2. Possibilidade de as sociedades agrupadas poderem obter benefícios fiscais em razão de sua formação, uma vez que pequenas sociedades agrupadas podem ser tributadas a uma taxa agregada menor do que seria a taxa aplicável a uma grande sociedade; certos mecanismos de constituição de grupo permitem, em regra, obter vantagens fiscais quando comparados com fenómenos do tipo fusão ou cisão;
3. Possibilidade de união entre grupos de sociedades diversos, potenciando um aumento de dimensão económica, factor decisivo em muitos fenómenos de internacionalização;
4. Possibilidade de realizar os chamados “preços de transferência”, prática que permite a deslocação de resultados positivos de sociedades agrupadas para territórios com regime tributário mais favorável;

---

<sup>35</sup> HOLLANDA, PEDRO IVAN, *Os grupos societários...*, op. cit., p. 80.

<sup>36</sup> Seguindo a apresentação de HOLLANDA, PEDRO IVAN, *Os grupos societários...*, op. cit., p. 71 e ss., por nos parecer bastante interessante.

<sup>37</sup> HOLLANDA, PEDRO IVAN, *Os grupos societários...*, op. cit., p. 72.

5. Possibilidade de obter vantagens jurídico-concorrenciais, mediante a composição de estruturas societárias que ocultam práticas anti-concorrenciais;
6. Possibilidade de fuga a certos regimes jurídicos mais restritivos, como ocorre nas relações laborais, em que uma única actividade económico-empresarial pode ser dividida entre duas ou mais sociedades, dificultando-se, assim, a responsabilização de ambas.

***b. Vantagens económicas dos grupos***<sup>38</sup>

1. Possibilidade de realização de uma integração vertical entre variadas empresas, pela qual as sociedades subordinadas, apesar de se manterem juridicamente autónomas, actuam em função da sociedade principal, por exemplo, constituindo uma fonte certa de abastecimento de matérias-primas por um melhor preço, ou possibilitando que se alcance uma maximização da capacidade produtiva;
2. Possibilidade de evitar o fenómeno do gigantismo empresarial, que leva a “deseconomias de dimensão”, em que “o crescimento excessivo pode prejudicar o desempenho, criando estruturas de difícil organização e administração, e prejudicando-se o alcance de uma melhor eficiência do ponto de vista da gestão empresarial”<sup>39</sup>;
3. Possibilidade de união entre grupos de sociedades diversos, fomentando uma maior dimensão económica.

***c. Vantagens financeiras***<sup>40</sup>

1. Como vantagem financeira da utilização dos grupos de sociedade destaca-se, por exemplo, a possibilidade de o grupo proporcionar à principal sociedade dele componente (e, consequentemente, ao sócio principal dessa sociedade-mãe):
  - (i) o controle de variadas sociedades;
  - (ii) o melhor comando da actividade empresarial;
  - (iii) uma maior percentagem de lucro, comparando com a parte que obteria se a mesma actividade empresarial fosse desenvolvida por uma única sociedade.
2. Facilidade no acesso ao crédito;

---

<sup>38</sup> HOLLANDA, PEDRO IVAN, *Os grupos societários...*, op. cit., p. 73 e s.

<sup>39</sup> HOLLANDA, PEDRO IVAN, *Os grupos societários...*, op. cit., p. 73.

<sup>40</sup> HOLLANDA, PEDRO IVAN, *Os grupos societários...*, op. cit., p. 74.

3. Facilidade no acesso aos mercados de capitais, nomeadamente através de lançamento de acções em bolsa, abrindo o capital ao público;
4. Vantagens competitivas na negociação com os Estados, sejam financeiras ou fiscais.

## 6. Sociedades coligadas em Direito português

### a. Introdução

I. Portugal foi dos poucos países que cedo se apercebeu da necessidade de regular de forma global os grupos societários. Fê-lo em terceiro lugar, depois da *Aktiengesetz* alemã, de 1965, e da Lei das Sociedades Anónimas brasileira, de 1976, introduzindo no Código das Sociedades Comerciais os artigos 481.º a 508.º, em 1986 (posteriormente alterados e aditados). Mas o modelo português difere do alemão e do brasileiro, quanto à classificação da empresa plurissocietária, optando por denominar como sociedades coligadas quatro formas distintas de associação/ligação entre sociedades, nas quais se encontra o grupo de sociedades em sentido restrito<sup>41</sup>.

O conceito jurídico de sociedades coligadas aplica-se (art. 482.º):

- (i) à relação de simples participação (arts. 483.º e 484.º do Código das Sociedades Comerciais);
- (ii) à relação de participação recíproca (arts. 485.º, 487.º, 325.º-A e 325.º-B);
- (iii) à relação de domínio (art. 486.º) e
- (iv) à relação de grupo (arts. 488.º a 508.º-E).

A relação de grupo, por seu turno, subdivide-se, em:

- (a) grupo de domínio total (arts. 488.º a 491.º);
- (b) grupo assente em contrato de grupo paritário (art. 492.º);
- (c) grupo assente em contrato de subordinação (arts. 493.º a 508.º).

---

<sup>41</sup> O principal texto sobre o tema é o de ANTUNES, JOSÉ ENGRÁCIA, *Os Grupos de sociedades. Estrutura e organização jurídica da empresa plurissocietária*, Almedina, 2.ª ed. 2002, que serve de guia ao estudioso. Bibliografia complementar: ANTUNES, JOSÉ ENGRÁCIA, *Direito das Sociedades, Parte Geral*, ed. do autor, Porto, 2010, p. 411 e ss.; OLIVEIRA, ANA PERESTRELO de, “Anotação aos arts. 481.º e ss. do CSC”, in *CSC Anotado* (coordenação: A. M. Cordeiro), Almedina, Coimbra, 2009, p. 1119 e ss.; TRIGO, MARIA DA GRAÇA, “Grupos de sociedades”, in *O Direito*, Lisboa, ano 123, n.º 1 (Jan.-Mar.1991), p. 41 e ss.; CUNHA, PAULO OLAVO, *Manual de Direito Societário*, Almedina, 4.ª ed., 2011, p. 877 e ss.; ALMEIDA, ANTÓNIO PEREIRA de, *Sociedades Comerciais, valores mobiliários e mercados*, Coimbra editora, 6.ª ed. 2011, p. 595 e ss.

**II.** O conceito de sociedade coligada funciona assim como conceito de referência, não só para o domínio das sociedades, mas ainda para outros ramos jurídicos que assentam na sua utilização, nomeadamente no Direito bancário – art. 13.º, n.ºs 2 e 7 RGICSF; no Direito do mercado de valores mobiliários – art. 16.º a 21.º Cód.VM; no Direito segurador – art. 3.º, n.ºs 1 e 2 do regime geral da actividade seguradora; no Direito contabilístico – DL 158/2009; no Direito da concorrência – art. 3.º, n.º 2, 36.º, n.º 1, al. b) e n.º 2 da Lei da concorrência (L. 19/2012, de 8 de Maio).

Porém, importa esclarecer que o sentido de sociedade coligada não é igual em todos estes preceitos, os quais, em geral, não limitam o seu âmbito de aplicação em função da forma jurídica dos sujeitos, nem da sua sede, operando uma ampliação do regime para além do aplicável em virtude do CSC.

**III.** No seio do CSC, o conceito de sociedade coligada pressupõe a verificação cumulativa de três requisitos:

1. Que envolva relações entre SQ, SA ou S.Com por acções (art. 481.º, n.º 1)<sup>42</sup>;
2. Que as sociedades envolvidas tenham a sua sede em Portugal (art. 481.º, n.º 1, com as ressalvas do n.º 2);
3. Que as situações nas quais as sociedades estão envolvidas se possam reconduzir a um dos tipos de coligação descritos<sup>43</sup>.

**IV.** O legislador português limitou a aplicação do regime das sociedades coligadas àquelas que têm a sua sede em Portugal, admitindo as excepções previstas no n.º 2 do art. 481.º:

- a) A proibição estabelecida no artigo 487.º aplica-se à aquisição de participações de sociedades com sede no estrangeiro que, segundo os critérios estabelecidos pela presente lei, sejam consideradas dominantes;
- b) Os deveres de publicação e declaração de participações por sociedades com sede em Portugal abrangem as participações delas em sociedades com sede no estrangeiro e destas naquelas;

---

<sup>42</sup> Assim, se um indivíduo domina um ACE ou uma Cooperativa não estamos perante uma sociedade coligada.

<sup>43</sup> Assim, ficam de fora outras modalidades pensáveis de coligação/concentração empresarial, significando que o nosso legislador se mantém afastado das práticas mais modernas dos grupos multinacionais.

- c) A sociedade com sede no estrangeiro que, segundo os critérios estabelecidos no CSC, seja considerada dominante de uma sociedade com sede em Portugal é responsável para com esta sociedade e os seus sócios, nos termos do artigo 83.º e, se for caso disso, do artigo 84.º
- d) A constituição de uma sociedade anónima, nos termos dos n.ºs 1 e 2 do art. 488.º, por sociedade cuja sede não se situe em Portugal, é admitida.

Porém, no caso de se estar perante participações sociais detidas de forma indirecta (art. 483.º, n.º 2), deixará de ser relevante a sede da sociedade interposta, bastando que a sociedade dominante tenha a sua sede em Portugal – assim, cf. arts. 483.º, 486.º, 488.º e 489.º

### ***b. Sociedades coligadas: Relação de simples participação***

**I.** A relação de simples participação ocorre quando uma sociedade possui 10% ou mais do capital social de outra sociedade (independentemente de conferir direito de voto e independentemente das autoparticipações existentes). Encontra-se prevista no art. 483.º Para efeito de aplicação do regime jurídico específico desta modalidade, não poderá existir outro tipo de relação de coligação entre sociedades (participações recíprocas, relação de domínio ou de grupo – a que se reporta o art. 482.º).

A relação de coligação que se verifica nestas situações pode ser de carácter financeiro, como forma de investimento de uma sociedade em outra, ou de natureza estratégica, visando-se o controlo, na medida em que a sociedade adquirente passa a intervir activamente na gestão da sociedade participada.

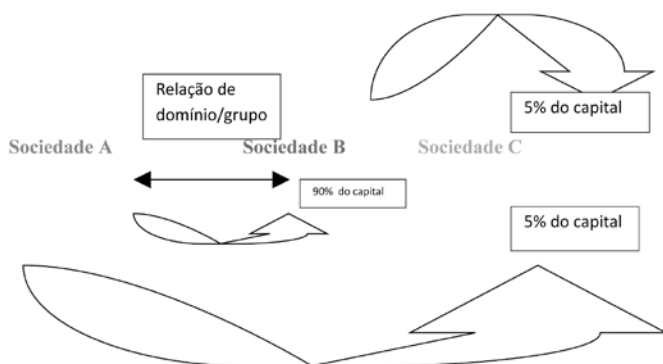
A detenção que está aqui em causa é a detenção directa e a indirecta – ou seja, o legislador consagrou um conceito material de titularidade<sup>44</sup>.

Vejamos um exemplo de detenção indirecta, em que a Soc. A e a Soc. B têm uma relação de simples participação com a Soc. C

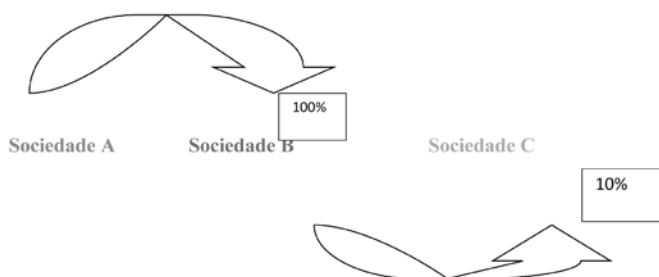
---

<sup>44</sup> Este conceito de titularidade é também presente noutros ramos de Direito já citados, v.g., nos arts. 20.º e 20.º-A do Cód.VM ou no art. 13.º, n.º 7 do RGICSF.





Ou ainda outro exemplo, em que a Soc. A mantém relação de simples participação com Soc. C, a Soc. B mantém relação de simples participação com Soc. C<sup>45</sup> e a Soc. A mantém relação de grupo com Soc. B



**II.** A consequência jurídica da existência de uma relação de simples participação é a obrigação da sociedade adquirente de dar publicidade às participações detidas em outra/s sociedade/s, promovendo a transparência.

Pela redacção do artigo 484.º do Código das Sociedades Comerciais, a adquirente é obrigada a informar a sociedade participada de todas as aquisições e alienações que promoveu, pois tal informação é importante para os sócios – actuais e futuros da sociedade –, para os credores, para as próprias sociedades e ainda para outros sujeitos que, em geral, tenham interesse naquela.

A comunicação deve revestir a forma de uma notificação escrita (art. 484.º, n.º 1 ou por forma equivalente) de todas as aquisições e alienações que sejam realizadas, logo que e enquanto a participação for igual ou

<sup>45</sup> Ambas as Sociedades A e B ficam sujeitas ao dever de comunicação de aquisições e alienações.

superior aos 10%. Nessa comunicação deve indicar-se o dia da operação, o tipo de operação e a percentagem que se passou a deter do capital.

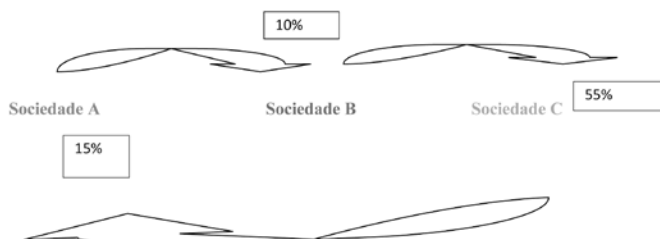
Para a violação do dever de informar a lei não estabelece directamente nenhuma sanção aplicável, mas a doutrina tem entendido ser de aplicar analogicamente o disposto no art. 484.º, n.º 3 (suspensão do exercício dos direitos inerentes às acções adquiridas e cuja aquisição não foi comunicada), acrescido da possível responsabilização civil dos administradores (art. 72.º e ss.)<sup>46</sup>.

A *ratio legis* assenta na consideração de que a detenção de 10% é um estágio inicial provavelmente revelador da intenção de reforço da participação e de domínio, pelo que se justifica informar a sociedade visada, os sócios e os credores.

### ***c. Sociedades coligadas: Relação de participação recíproca***

Já a relação de participação recíproca ocorre quando duas sociedades possuem, pelo menos, 10% do capital uma da outra (participações cruzadas). Encontra-se prevista nos arts. 485.º, 487.º, 325.º-A e 325.º-B do CSC.

Atentemos num exemplo deste tipo de sociedades coligadas envolvendo participações indirectas:

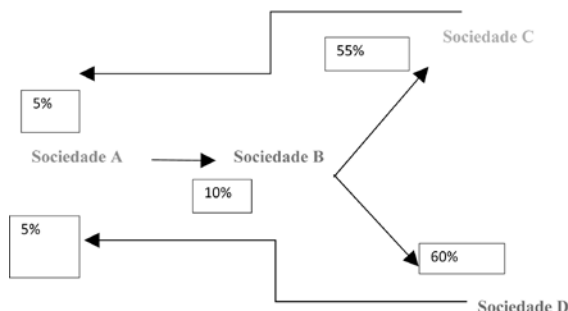


Dele decorre que: a Soc. A tem relação de participação recíproca com Soc. C; a Soc. B tem relação domínio com Soc. C<sup>47</sup>; a Soc. A tem relação de participação recíproca com Soc. B, por força de detenção directa de 10% do capital de B; a Soc. B tem relação de participação recíproca indirecta, por dominar C e esta deter 15% de A.

<sup>46</sup> ANTUNES, JOSÉ ENGRÁCIA, *Os Grupos de sociedades...*, op. cit., p. 368.

<sup>47</sup> Ambas as Sociedades A e B ficam sujeitas ao dever de comunicação de aquisições e alienações.

Consideramos ainda outro exemplo (também com participações indirectas):



Dele decorre que: a Soc. A tem relação de participação recíproca com Soc. B, por força de detenção directa de 10% do capital de B; a Soc. B tem relação de participação recíproca indirecta, por dominar C e D e estas duas em conjunto por deterem 10% de A.

**II.** Os limites de participação recíproca entre sociedades justificam-se por dois motivos principais, correspondendo a perigos que se pretendem evitar:

- (i) o de carácter patrimonial, pois a reciprocidade de participações põe em risco a constituição e conservação do capital social das sociedades participantes; e
- (ii) o de carácter organizativo, pois a reciprocidade ilimitada de participações pode levar à inversão da ordem de competências e de responsabilidades entre as sociedades participantes (exercício do direito de voto inerentes às participações detidas é da competência do órgão de administração, podendo ser usado para perpetuar a ocupação de cargos e tráfico de influências).

As participações recíprocas estão sujeitas ao dever de publicidade, impostos pelo art. 448.º, n.º 5 do CSC.

**III.** No que respeita ao regime legal instituído para os casos de participações recíprocas, importa distinguir as relações de participações recíprocas simples das relações de participações recíprocas qualificadas.

No caso normal de troca de participações recíprocas simples, ambas as sociedades devem informar a outra que adquiriram tal percentagem das suas partes sociais. A última sociedade a informar a outra fica proibida

de adquirir participação superior ao limite de 10%, sob pena da suspensão dos direitos inerentes às participações que excedam tal limite.

De salientar ainda que a lei não estabeleceu uma sanção para o incumprimento deste dever de comunicação, permitindo que as sociedades interessadas paralise os efeitos que decorrem da lei.

Vejamos um exemplo: se a sociedade A adquiriu 10% ou mais do capital da sociedade B e informou B de tal aquisição, B apenas poderá adquirir 10% do capital de A e terá também de comunicar essa aquisição. Caso B venha a adquirir mais participações de A, os direitos de inerentes ao capital excedente ficam suspensos e os administradores da sociedade que adquiriu as acções excedentes são civil e penalmente responsáveis pelos prejuízos que tal acto venha a causar.

No caso de detenção de participações recíprocas qualificadas (situação que ocorre quando as sociedades envolvidas se encontram simultaneamente numa relação de domínio entre si – art. 487.º, n.º 1 e 325.º-A, n.º 1<sup>48</sup>), o regime jurídico é diverso: são nulas as aquisições que a sociedade dependente faça no capital de SQ dominante (art. 487.º, n.º 2 por força do art. 485.º, n.º 4); ficam sujeitas à disciplina das acções próprias as aquisições que a sociedade dependente faça em SA dominante (art. 325.º-A e 325.º-B).

#### ***d. Sociedades coligadas: Relação de domínio***

**I.** Na relação de domínio (art. 486.º) verifica-se uma situação de influência dominante de uma sociedade sobre outra. Para facilitar a aplicação, a lei contém presunções ilidíveis de *influência dominante*, directa ou indirecta, de uma sociedade sobre outra sociedade, nas seguintes circunstâncias:

- (i) Detenção da maioria do capital da participada,
- (ii) Detenção da maioria dos seus direitos de voto, ou
- (iii) Existência de direito de nomear a maioria dos membros dos órgãos de administração ou fiscalização.

---

<sup>48</sup> A situação pode ter começado por uma relação de participação inferior a 50%, e com participações recíprocas; só quando uma das sociedades aumenta a participação passando o limite dos 50% do capital/maioria dos votos/nomeação de administração ou fiscalização é que as aquisições posteriores pela sua dependente ficam sujeitas a este regime. Até esse momento, aplicam-se as regras das participações recíprocas, e a consequência de se adquirirem % superiores a 10% é a suspensão dos direitos inerentes.

O conceito de *influência dominante* não foi objecto de definição pelo legislador português, podendo ser exercido pelos três exemplos acima formulados, bem como por outras formas variadas e em diferentes graus de intensidade, como, por exemplo, contratos de distribuição exclusiva, de *franchising*, de agência, de comissão etc. (exemplos esses que correspondem a relações fácticas de dependência económica).

As situações indicadas importam uma influência sobre a gestão da sociedade dominada, ao nível do órgão de administração (sobretudo), quer na fase da escolha, quer no tipo de actuação que se lhe exige.

A influência dominante pode ainda distinguir-se em directa e indirecta, nos termos anteriormente explicitados (art. 483.º, n.º 2 e 486.º, n.º 1).

**II.** A existência de influência dominante, ainda que presumida, origina deveres de publicidade – art. 487.º, n.º 3 e 448.º, n.º 4, uma vez que o regime instituído assenta basicamente num dever de publicidade da existência da relação de domínio (art. 486.º, n.º 3) e de proibição de aquisição de quotas pela sociedade dependente na sociedade dominante (art. 487.º) ou equiparação ao regime de aquisição de acções próprias (art. 325.º-A).

Considere-se ainda a necessidade de interpretação conjugada do disposto art. 487.º, 325.º-A e 325.º-B. Por força da vigência conjunta de todos estes preceitos<sup>49</sup>, a interpretação que é advogada sobre o sentido do art. 487.º, n.ºs 1 e 2, é a de que uma sociedade dominada não pode, em princípio, adquirir participações na sociedade dominante<sup>50</sup>. Se uma sociedade dominada adquire quotas em sociedade dominante (SQ), a aquisição de quotas é NULA, respondendo os gestores civil e penalmente, nos termos dos arts. 72.º e ss. e 510.º, n.º 2<sup>51</sup>. Por força do âmbito de aplicação definido pelo legislador, se a sociedade dependente for estrangeira, as aquisições de quotas que façam em sociedade dominante com sede em Portugal não ficam abrangidas pelo regime em causa<sup>52</sup>.

---

<sup>49</sup> Introduzidos em 1995 vieram criar um regime diverso para as aquisições de acções.

<sup>50</sup> São permitidas aquisições: a título gratuito; por adjudicação em acção executiva movida contra devedores ou em partilha de sociedades de que seja sócia.

<sup>51</sup> Também estão proibidas as aquisições de quotas por interposta pessoa, sejam aquisições originárias ou derivadas (art. 483.º, n.º 2).

<sup>52</sup> As aquisições de acções são abrangidas em qualquer caso, por força do art. 325.º-A, n.º 3.

Já se uma sociedade dominada adquiere acções em sociedade dominante (SA ou sociedade em comandita por acções), as aquisições ficam sujeitas ao regime de aquisição de acções próprias (art. 325.º e ss.). E como este regime apenas impede as aquisições originárias, as derivadas ficam sujeitas ao regime do art. 317.º

**III.** Da existência de uma relação de domínio o legislador não retirou consequências do ponto de vista de protecção da sociedade dominada, dos seus sócios minoritários e dos credores sociais. Por este motivo (lacuna de regulamentação?), tem-se questionado a possibilidade de aplicação dos mecanismos gerais do direito societário, como o recurso ao regime das deliberações abusivas (art. 58.º, n.º 1, al. b e n.º 3 CSC), da responsabilidade dos membros dos órgãos de administração e fiscalização (art. 72.º e ss.), da responsabilidade do sócio controlador (art. 83.º), da responsabilidade civil em caso de administração de facto em sociedade insolvente (art. 82.º, n.º 3, al. a) do CIRE) ou da desconsideração da personalidade jurídica.

É que a existência de uma influência dominante pode traduzir a existência de um grupo de sociedades de facto, envolvendo uma direcção unitária, que escapa às malhas do sistema normativo<sup>53</sup>.

Mas o problema não se coloca apenas ao nível da protecção da sociedade dominada, seus sócios e credores, podendo ser equacionada ainda na perspectiva dos sócios e credores da sociedade dominante<sup>54</sup>.

**IV.** Em caso de concurso de influência dominante com uma relação de grupo serão aplicáveis os dois conjuntos normativos, por não haver incompatibilidade.

**V.** Em complemento do disposto no CSC importa atentar no sentido de relação de domínio e influência dominante em outras leis, nomeadamente no Cód.VM – art. 21.º/1 e 2, no RGICSF, no RGES e na Lei da concorrência.

---

<sup>53</sup> No estrangeiro chega a presumir-se que da influência dominante resulta uma presunção de direcção unitária – §§ 17 e 18 da AktG.

<sup>54</sup> A tendência é de aplicar o regime das relações de grupo a este âmbito.

### ***e. Sociedades coligadas: Relação de grupo***

Como último exemplo de sociedades coligadas de direito português, temos as ***relações de grupo entre sociedades, que abrangem três formas:***

- a) *contratos de subordinação,*
- b) *contratos de grupo paritário;*
- c) *relações de domínio total (inicial ou superveniente).*

Estamos agora perante um sentido restrito de grupo.

## **7. Grupos em sentido restrito**

### ***a. Introdução***

**I.** Considerando que temos estado a analisar o regime dos grupos em sentido amplo, ao reportarmo-nos às relações de coligação entre sociedades, vamos agora centrar a nossa atenção no fenómeno do grupo em sentido restrito, correspondente à empresa plurissocietária.

**II.** Utilizando a classificação oportunamente apresentada que distingue grupos de direito de grupos de facto, tendo em consideração a noção de grupos da nossa lei, podemos dizer que todas as três modalidades que aí são disciplinadas correspondem a grupos de direito.

Considerando agora a distinção entre grupos de subordinação face a grupos de coordenação, classificação que toma em atenção o modo como a direcção unitária se relaciona com as sociedades do grupo, focalizando-se na existência de dependência societária (ou não), verificamos que as figuras do *domínio total* e do *contrato de subordinação* correspondem a situações de grupos de subordinação (ou verticais), enquanto o *contrato de grupo paritário* corresponde ao fenómeno do grupo de coordenação (ou horizontal).

**III.** O enquadramento histórico, na perspectiva económico-social e legal, que potenciaram o surgimento da empresa de grupo, permitem-nos, nesta fase, concluir que o sentido da criação do regime jurídico do grupo consistiu em legitimar a empresa plurissocietária na ordem jurídica – conclusão a que chegou, em primeiro plano, Engrácia Antunes<sup>55</sup>.

---

<sup>55</sup> ANTUNES, JOSÉ ENGRÁCIA, *Os Grupos de sociedades...*, *op. cit.*

Tomando por referência a noção sintética de grupo, com que se iniciou este tema, pode verificar-se ainda que o sistema da lei assenta em duas grandes ideias:

1. O direito da sociedade-mãe de dar ordens vinculativas à sociedade-filha, dirigidas à sua administração, ainda que prejudiciais;
2. A criação de um regime de protecção especial para as sociedades integradas no perímetro do grupo, quer pela atribuição de direitos especiais em favor dos minoritários (arts. 497.º, 499.º e 500.º), quer pela responsabilidade da empresa de cúpula do grupo pelas perdas anuais e pelas dívidas das sociedades subordinadas (arts. 501.º e 502.º).

### ***b. Grupo constituído mediante contrato de subordinação***

I. A relação de grupo constituída através da celebração de um ***contrato de subordinação*** envolve um acordo ou convenção entre sociedades, no qual se determinam as regras de subordinação entre elas. Neste caso, distinguem-se a sociedade principal e a subsidiária, sendo que a principal pode impor instruções desvantajosas à subsidiária, contanto que:

- (i) as orientações venham a atender o interesse da sociedade principal ou do grupo coligado;
- (ii) que não excedam os limites da legalidade; e
- (iii) que as transferências de património eventualmente ocorridas entre as sociedades participantes do grupo, bem como eventuais outros prejuízos sofridos pelas sociedades subsidiárias, sejam objecto de compensação àquela que suportou a situação desfavorável.

Exemplo dessa compensação é a obrigação de se garantir um dividendo anual específico para aqueles accionistas que permanecerem na sociedade subsidiária, apesar da existência de uma relação de grupo, bem como a obrigação de cobrir as perdas anuais da subsidiária e o dever de responder pelas suas dívidas.

**II.** Os arts. 493.º a 508.º regulam esta relação de grupo, com bastante pormenor.

O n.º 2 do art. 493.º estende o âmbito do grupo não apenas às sociedades que celebram o contrato de subordinação mas também a todas aquelas que, directa ou indirectamente, forem por aquelas dominadas.



Para efeito da celebração de contrato de subordinação ambas as sociedades terão de possuir sede em Portugal e revestir a forma de SQ, SA ou S.Com por acções.

Nada impede que as coligadas interessadas na celebração deste contrato já sejam, por outro motivo, consideradas como sociedades coligadas, caso em que ocorre uma confluência de qualificações e de normas: se o contrato é celebrado por sociedades que se encontram numa relação de simples participação, esta deixa de relevar, prevalecendo a relação de grupo; se a relação existente é de participações recíprocas, com a celebração do contrato de subordinação surge uma relação de domínio, que prevalecerá sobre o regime das participações recíprocas; nesta situação, ou em outra em que exista domínio (não total), e seja celebrado o contrato de subordinação, serão aplicáveis os dois conjuntos normativos relevantes, por não existir incompatibilidade, havendo lugar à aplicação do regime do art. 496.º, n.º 2, se as partes do contrato forem a sociedade dominante e a dominada; o domínio total não é compatível com a celebração deste tipo de contrato, o que se conclui pelo disposto no art. 507.º

**III.** A celebração do contrato de subordinação insere-se num processo especialmente rigoroso, que se desenvolve em fases, e que pretende acau-telar todos os interesses que possam ser afectados pela sua concretização.

Neste ponto, o art. 494.º, esclarece quais são as obrigações que nascem para a sociedade directora da sua celebração em relação aos denominados sócios livres (indicados no n.º 2 por exclusão de partes):

- i) dever de adquirir as quotas ou acções dos sócios livres da sociedade subordinada;
- ii) dever de garantir os lucros dos sócios livres da sociedade subordinada.

As obrigações referidas não são cumulativas, em face do sócio livre, que deverá optar por uma delas e comunicar à sociedade directora a sua escolha (o prazo de comunicação é o seguinte: ou o prazo que é conferido para oposição à celebração do contrato, se não se fizer oposição; ou até ao fim do prazo de três meses, contados da data do trânsito em julgado da sentença que decida sobre a oposição formulada).

Tendo presente as obrigações que a lei impõe à sociedade directora, esta deve elaborar, em conjunto com a sociedade subordinada, um projecto de contrato de subordinação, nos termos e para os efeitos do art. 495.º Este projecto deve ser registado e publicitado, por se tratar da melhor

forma de acautelar os interesses envolvidos e ter claro paralelo com a situação prevista no art. 100.º, n.º 1 (fusão)<sup>56</sup>, já que da lei decorre a existência de um paralelismo com a fusão, como resulta inequivocamente do disposto no art. 496.º, n.º 1. Nesta última norma, determina-se ainda que a celebração do contrato de subordinação compreende, para além da fase de elaboração do projecto, a fase da fiscalização, da apreciação pelos sócios<sup>57</sup> e de eventual oposição (art. 497.º), que antecedem a celebração, registo e publicação (art. 498.º).

Fase crucial e prévia à celebração do contrato é a da aprovação da celebração pelos sócios das duas sociedades envolvidas – mãe (ou dirigente) e filha ou (subordinada), pelo impacto que a celebração do mesmo origina na estrutura organizativa e nas consequências patrimoniais associadas.

O contrato tem de ser reduzido a escrito – art. 498.º – e registado (acrescido da respectiva publicação), passando então a produzir os seus efeitos próprios (art. 503.º).

**III.** Apesar de a lei não determinar que os sócios livres tenham direito a abandonar a sociedade subordinada exigindo uma contrapartida monetária, o espírito de protecção destes sócios minoritários só pode ser o de entender que, em alternativa a contrapartida em espécie, a sociedade directora terá de oferecer uma alternativa em dinheiro (art. 499.º).

Se o sócio não quiser abandonar a sociedade subordinada, a lei não lhe impõe que saia, oferecendo-lhe a possibilidade de ficar e atribuindo-lhe o direito à garantia de lucros, a que se reporta o art. 500.º

A garantia de lucros funciona nos seguintes termos: a sociedade directora terá de pagar aos sócios livres a diferença entre o lucro efectivamente realizado pela sociedade subordinada e a mais elevada das importâncias a que se reportam a al. a) e b) do n.º 1 do art. 500.º

---

<sup>56</sup> O Art. 3.º, n.º 1, al. v) do CRCCom prevê o registo obrigatório do contrato de subordinação, suas modificações e seu termo, em consonância com o regime do art. 498.º do CSC. Trata-se de registo obrigatório, nos termos do art. 15.º daquele diploma.

<sup>57</sup> Neste ponto, considerando que o art. 496.º remete, na parte da fiscalização, convocação e assembleia, para o regime da fusão pode questionar-se se esta remissão pretende tornar aplicável este regime a uma sociedade que domine indirectamente ou totalmente uma das sociedades que pretende celebrar o contrato de subordinação – a quem se tem chamado sociedade-avó, por exemplo numa relação do tipo: Soc. A (sociedade-mãe) pretende celebrar contrato de subordinação com Soc. B (sociedade-filha), mas a Soc. A é dominada pela sociedade X (sociedade-avó). Engrácia Antunes responde afirmativamente quanto à necessidade de a assembleia geral da Soc. X aprovar a celebração do contrato – ANTUNES, JOSÉ ENGRÁCIA, *Os Grupos de sociedades...*, op. cit., p. 681.

Na al. a) o critério corresponde à média dos lucros realmente recebidos pelos sócios livres nos três exercícios anteriores à celebração do contrato. Na al. b) o critério é distinto: ter-se-á em conta o lucro que esses sócios receberiam se tivessem optado por ser sócios da sociedade dirigente.

**IV.** O art. 501.º estabelece um regime de responsabilidade da sociedade dirigente pelas dívidas da sociedade subordinada, a ser exigida apenas depois de decorridos 30 dias sobre a constituição em mora da sociedade subordinada.

**V.** No art. 502.º o legislador trata de outra importante consequência da existência de um grupo de sociedades fundado num contrato de subordinação, ao permitir que a sociedade subordinada exija da directora uma compensação pelas perdas anuais que, por qualquer razão, se verifiquem durante a vigência do contrato, se as mesmas não forem compensadas por reservas constituídas durante esse período (n.º 1). Esta exigência só pode ser efectuada após o termo do contrato ou, em caso de insolvência da subordinada, ainda na sua vigência (n.º 2).

**VI.** Um dos principais efeitos decorrentes do contrato de subordinação aparece previsto no art. 503.º, sob a epígrafe “Direito de dar instruções”.

Essas instruções são dirigidas pela sociedade directora à administração da sociedade subordinada, relativamente a matérias de gestão, e são vinculantes, excepto se forem ilegais. As instruções podem mesmo ser desvantajosas para a subordinada, desde que justificáveis numa lógica de grupo.

Se as instruções se reportarem à transferência de bens do activo da sociedade subordinada para a directora, é necessário que a mesma seja acompanhada de uma contrapartida justa (n.º 4), norma que tem suscitado alguma perplexidade na doutrina, considerando que uma das razões da criação de grupos reside precisamente na necessidade/conveniência dos arranjos intragrupo<sup>58</sup>. O art. 508.º, relativo à convenção de atribuição de lucros (da subordinada à directora, mediante cláusula contratual), confirma que a lógica daquela disposição não está sintonizada com o regime de unidade económica pretendida.

**VII.** Finalmente, no art. 504.º o legislador determina o regime de responsabilidade civil aplicável a esta relação de grupo.

---

<sup>58</sup> ANTUNES, JOSÉ ENGRÁCIA, *Os Grupos de sociedades...*, op. cit., p. 745, que assim opta por fazer uma interpretação restritiva da norma (p. 747).

### ***c. Grupo constituído mediante contrato de grupo paritário***

I. O ***contrato de grupo paritário*** apresenta semelhanças com o consórcio de empresas, em que o elemento principal assenta numa relação de coordenação entre sociedades. Por essa via, sociedades distintas e independentes entre si celebram um contrato mediante o qual se obrigam a se subordinar a uma direcção unitária e comum.

II. Tendo em conta estas características, a doutrina nacional tem aludido às perplexidades do modelo legal de contrato de grupo de sociedades (nomeadamente Engrácia Antunes), salientando:

- (i) a ausência de uma previsão legal que contenha os rumos ou parâmetros do exercício da relação de grupo paritário; e
- (ii) a natureza do instituto, em que não há qualquer relação de domínio entre sociedades, mas apenas uma mera situação de cooperação intersocietária.

### ***d. Relação de grupo constituído por domínio total***

I. A ***relação de domínio total*** entre sociedades ocorre quando uma sociedade detém, directa ou indirectamente, 100% do capital de outra. Trata-se de uma situação que representa um meio-termo entre o que sucede num contrato de subordinação e numa operação de fusão de sociedades.

Esta forma de domínio pode ser *original* ou *superveniente*. No primeiro caso, a subsidiariedade existe desde a constituição das sociedades, ao passo que, no segundo, essa decorre da aquisição da totalidade do capital de outra sociedade.

II. A constituição de uma relação de domínio total inicial aplica-se à constituição de sociedade anónima unipessoal detida por sociedade com sede em Portugal<sup>59</sup> ou no estrangeiro (por força da al. d) do n.º 2 do art. 481.º), mas já não se aplica se uma sociedade com sede em Portugal constituir no estrangeiro uma sociedade totalmente dominada.

Se a sociedade totalmente dominada for uma sociedade por quotas, também há lugar à constituição da relação de grupo, como dispõe a *ratio* do art. 270.º-A e ss., em conjugação com as normas relativas à aquisição total superveniente (art. 489.º).

---

<sup>59</sup> Com a forma de SQ, SA ou SCom por acções.

Quando ocorre uma relação de domínio total, há simultaneamente uma situação de influência dominante, convocando-se a aplicação dos dois conjuntos de normas, na medida em que não são incompatíveis.

Para a constituição de grupo por domínio total inicial em que a dominante é uma SA, pode questionar-se se a matéria deve ser decidida pela Administração, enquanto órgão encarregue da gestão da sociedade, ou deve ser apreciada pelos accionistas da sociedade dominante<sup>60</sup>. Apesar de o regime normal da repartição de competências entre administração e accionistas apontar em sentido diferente, Engrácia Antunes considera que a questão deve ser submetida pela administração a apreciação dos sócios<sup>61</sup>, pelas importantes consequências que envolve ao nível da sociedade dominante. A esta deliberação é aplicável o art. 496.º, por analogia.

Uma relação de grupo com domínio total inicial termina quando<sup>62</sup>:

1. Há mudança da sede da sociedade dominada para o estrangeiro<sup>63</sup>;
2. A sociedade dominante/dominada for dissolvida;
3. Se mais de 10% do capital da sociedade dominada deixar de pertencer à sociedade dominante (ou à sociedades ou pessoas referidas no art. 483.º, n.º 2).

O fim de uma relação de domínio total que origina o grupo de sociedades deve ser inscrito no registo comercial e publicitada, sendo o pedido efectuado pela sociedade dependente – art. 3.º, n.º 1, al. u)<sup>64</sup> e art. 15.º, n.º 1 do CRCCom.

**III.** Quando estamos perante um grupo constituído por domínio total superveniente, importa atender ao art. 489.º do CSC. Segundo aí se dispõe, a nossa lei societária parece só ser aplicável se a sociedade dominante tiver

<sup>60</sup> Em se tratando de SQ a resposta está no art. 246.º, n.º 2, al. d) do CSC – assembleia geral.

<sup>61</sup> ANTUNES, JOSÉ ENGRÁCIA, *Os Grupos de sociedades...*, op. cit., p. 845, nota 1665 e p. 856 e ss.

<sup>62</sup> Impõe-se assim dar conhecimento do facto à sociedade visada, por escrito – art. 489.º, n.º 5 *ex vi* art. 488.º, n.º 3.

<sup>63</sup> A sociedade dominante pode ter a sua sede no estrangeiro, como resulta do art. 481.º, n.º 2, al. d).

<sup>64</sup> Dispõe-se aí o dever de registo da deliberação de manutenção do domínio total de uma sociedade por outra, em relação de grupo, bem como o termo dessa situação. A situação é directamente aplicável ao grupo constituído por domínio total superveniente, mas deve considerar-se aplicável ainda ao domínio total inicial, na sua parte final (pelo menos).

a sua sede em Portugal<sup>65</sup>. Trata-se de resultado manifestamente estranho, no conjunto do fenómeno de grupo, não se encontrando em sintonia com a al. d) do n.º 2 do art. 481.º Nessa medida, tem sido defendido que, ao domínio total superveniente, serão aplicáveis as mesmas regras do domínio total inicial<sup>66</sup>.

No art. 489.º também se pressupõe a intervenção dos sócios/accionistas da sociedade dominante na tomada de decisão de manutenção do grupo<sup>67</sup>, que contrasta com as posições doutrinárias que defendem ser da competência dos accionistas a própria decisão de criação do grupo. Sendo certo que a constituição do grupo surge por mero efeito da aquisição da totalidade do capital da sociedade dominada, que ocorre na sequência de decisão de administração/gestão, no sentido de operar as aquisições (directas e indirectas), já a manutenção do grupo envolve uma posição dos sócios da sociedade dominante: a administração da dominante tem o dever de convocar uma assembleia geral, nos 6 meses seguintes à constituição da relação de grupo, para que os sócios apreciem a situação e tomem uma decisão, que alternativamente a lei impõe – de dissolução da sociedade dependente; de alienação de participações da sociedade dependente; de manutenção da relação de grupo.

Resulta claramente do confronto entre as diversas normas sobre sociedade coligadas, que, numa relação de grupo por domínio total, estamos ainda perante uma situação de influência dominante, criadora de uma relação de domínio (art. 486.º), importando aplicar à situação os dois conjuntos normativos respectivos<sup>68</sup>.

**IV. O domínio total de uma sociedade implica a subordinação à aplicação de um regime específico que se caracteriza por: 1) Responsabilidade**

---

<sup>65</sup> Só assim se pode compreender o teor do n.º 4 do art. 489.º, sobre a cessação da relação de grupo, por mudança da sede para o estrangeiro. Mas esta solução é dissonante com a do domínio total inicial, em que o legislador de 2006 passou a permitir que a sociedade dominante tivesse a sua sede no estrangeiro. Poder-se-á, em consequência, questionar se devemos efectuar, na relação de grupo por domínio total superveniente, uma interpretação conforme à reforma do 488.º

<sup>66</sup> CSC Anotado, art. 482.º, por Ana Perestrelo de Oliveira, p. 1123.

<sup>67</sup> Alguma doutrina impõe uma deliberação prévia à constituição do grupo, por analogia com a situação do art. 496.º, em atenção aos efeitos que se produzem pela constituição de uma tal relação de grupo. Para chegar a este resultado propõem uma interpretação ab-rogante do regime do art. 489.º, n.ºs 1, 2 e 3.

<sup>68</sup> Importa ainda referir o art. 507.º, em matéria de contrato de subordinação, quando este se verifica em concurso com uma situação de domínio total, ao mandar atender ao regime do domínio – cessando o contrato de subordinação.

por dívidas da sociedade dominada perante os credores sociais – 501.º;  
2) Obrigação de compensação de perdas da dominada – 502.º;  
3) Possibilidade de dirigir instruções vinculativas à administração da sociedade dominada – 503.º; 4) Responsabilidade dos administradores – 504.º

Estabelece, ainda, o artigo 490.º do Código das Sociedades Comerciais, que se uma sociedade adquira 90% ou mais de outra, ela tem o direito (às vezes uma obrigação) de adquirir os restantes 10% ou a percentagem restante para deter a totalidade do capital da sociedade dependente. Trata-se da “aquisição tendente ao domínio total”. Nesse caso, a sociedade deve pagar aos minoritários em dinheiro a aquisição promovida.

Neste normativo o critério de aplicação espacial circunscreve o preceito a sociedades com sede em Portugal, e desde que as aquisições legitimadoras da sua intervenção tenham ocorrido após a entrada em vigor do CSC (art. 541.º).

Mais uma vez o atingir da percentagem de 90% do capital social pode resultar de detenções directas ou indirectas<sup>69</sup>.

Após intensa discussão<sup>70</sup>, é hoje pacificamente aceite que o art. 490.º do CSC não é inconstitucional, conforme dispôs o acórdão n.º 491/2002 do Tribunal Constitucional (Paulo Mota Pinto)<sup>71</sup>.

<sup>69</sup> No âmbito do Cód.VM a situação é diferente: art. 194.º

<sup>70</sup> Em que várias decisões dos tribunais nacionais se pronunciaram pela inconstitucionalidade e vários pareceres e estudos doutrinários foram produzidos.

<sup>71</sup> Com 3 votos de vencido por inconstitucionalidade orgânica. Principais argumentos invocados pelo tribunal: nas sociedades de capitais, em que o funcionamento interno assenta no princípio da maioria, definido em função e na proporção das participações sociais detidas no capital social, existe uma necessária desigualdade de natureza patrimonial e relativa, aferida por critérios capitalísticos; A participação social é objecto de uma propriedade mediatizada pela organização própria da corporação social, sujeita ao princípio estruturante da maioria, que conforma o exercício e conteúdo das faculdades inerentes à titularidade da participação; O regime do art. 490.º também visa ultrapassar os problemas gerados pelas “minorias de bloqueio”; No CSC existem outros casos de transmissão/extinção forçada das participações dos sócios minoritários, sem o concurso ou contra a vontade destes como acontece com em casos de amortização forçada, dissolução, fusão, cisão, transformação, contrato de subordinação; O art. 490.º está sistematicamente inserido no regime dos grupos de sociedades, pretendendo facilitar a consolidação da situação de domínio total, com vista a obter os efeitos da aplicação de regimes protectores de terceiros (v.g., art. 501.º); Ao direito de aquisição pelo sócio maioritário corresponde, sinalagmaticamente, um direito de venda por parte dos minoritários (art. 490.º, n.ºs 5 e 6).

**VI.** O regime do art. 490.º tem um paralelo na legislação dos valores mobiliários – art. 194.º Cód.VM –, para a qual importa chamar a atenção, por não serem regimes totalmente coincidentes, mas que não podem ser aqui desenvolvidos.

**VII.** O art. 491.º contém o elenco do regime aplicável aos grupos de sociedades constituídos por domínio total, remetendo para os arts. 501.º a 504.º, que contém o regime protótipo do contrato de subordinação, e que analisámos nesse contexto.

## **8. Outros regimes societários onde releva a existência de sociedades coligadas**

Uma leitura integrada do CSC permite encontrar referências aos grupos de sociedades em outras normas dispersas pelo articulado, do qual destacamos: art. 6.º, n.º 3 – prestação de garantias, em favor de sociedades em relação de domínio ou de grupo; art. 104, n.º 1 – para situações de fusão em que alguma das sociedades participe no capital de outra: impondo limites ao n.º de voto de que pode dispor; art. 398.º, n.º 1 e 425.º, n.º 6 – incompatibilidades como membros de órgão de administração; art. 414.º-A, n.º 1, al. c) – incompatibilidades como membros de órgão de fiscalização; art. 508.º-A a 508.º-E – Contas consolidadas – e DL 158/2009, de 13 de Julho (SNC)<sup>72</sup>.

## **9. Grupo noutros ramos de direito**

### ***a. Preocupações anti-trust da legislação***

Quando ocorre uma concentração empresarial da qual possam resultar práticas que afectam a concorrência entre empresas, o legislador coloca

---

<sup>72</sup> Quanto às noções, vd. art. 2.º, onde se inserem os grupos e as sociedades coligadas com maior amplitude que o CSC define: *a)* «Controlo» o poder de gerir as políticas financeiras e operacionais de uma entidade ou de uma actividade económica a fim de obter benefícios da mesma; *b)* «Demonstrações financeiras consolidadas» as demonstrações financeiras de um grupo apresentadas como as de uma única entidade económica; *c)* «Empresa mãe» uma entidade que detém uma ou mais subsidiárias; *d)* «Subsidiária» uma entidade, ainda que não constituída sob a forma de sociedade, que é controlada por uma outra entidade, designada por empresa mãe.

Relevam ainda as normas dos arts. 6.º a 8.º sobre a obrigação de elaboração de contas consolidadas e respectivas exclusões.



entraves de natureza concorrencial. Neste âmbito, vd. Regulamento CEE 4064/89, do Conselho, de 21 de Dezembro de 1989, alterado pelo Regulamento CE 1310/97, do Conselho, de 30 de Junho de 1997, que determina a notificação prévia à Comissão Europeia das operações de concentração que ultrapassem certos limites.

Em Portugal, vigora adicionalmente o regime da Lei 19/2012, de 8 de Maio, na qual são particularmente relevantes as seguintes normas: art. 36.º, n.ºs 2 e 3 (noção de operação de concentração para efeitos desta lei); art. 37.º – casos em que a concentração está sujeita a notificação prévia; art. 39.º, n.º 2, al. a) e b) – como se calcula a quota de mercado e volume de negócios em concentrações; art. 41.º – objectivos que presidem à apreciação da licitude da concentração.

### ***b. Regime insolvencial***

Em matéria de insolvência o grupo parece ter implicações nomeadamente nos seguintes aspectos: art. 49.º, n.º 2, al. b) CIRE (pessoas especialmente relacionadas com o devedor) – remetendo para o conceito de relação de domínio e grupo definidos nos arts. 21.º do Cód.VM; art. 86.º, n.º 2 CIRE, remetendo para CSC – apensação de processos de insolvência.

### ***c. Regime laboral***

O Cód. Trabalho de 2009 contém duas normas interessantes neste ponto: o artigo 101.º – para celebração de contrato de trabalho com pluralidade de empregadores; o art. 334.º – para a responsabilidade solidária das sociedades em relação de domínio e de grupo, remetendo para CSC.

### ***d. Regime fiscal***

O Cód. IRC contempla um regime fiscal dos grupos, nos arts. 69.º, 70.º e 71.º, denominado regime especial de tributação dos grupos de sociedades.

### ***e. Regime de Regulação Financeira***

Compreendendo-se neste âmbito a actividade sujeita a supervisão do BP, ISP e CMVM, verificamos que o grupo aparece mencionado e regulado, em certos casos, de forma mais abrangente do que a constante do CSC.

Assim, cf. no regime geral entidades seguradoras, o art. 3.º, n.ºs 1 a 6; no RGICSF, o art. 13.º; no Cód.VM, os arts. 16.º, 20.º e 21.º

## 10. SGPS

### *a. introdução*

**I.** Como tipo especial de sociedade comercial, que não prescinde do tipo geral SQ ou SA (pois terão de revestir uma dessas formas, nos termos do art. 2.º), temos as SGPS, também conhecidas pela designação de sociedades *holding*<sup>73</sup>, sujeitas ao disposto no DL 495/88, de 30 de Dezembro, e ao CSC.

Trata-se de uma sociedade que não desenvolve uma actividade económica produtiva directa, dedicando-se única e exclusivamente a gerir participações sociais que detém em outras sociedades, como modo indirecto do exercício da actividade económica (art. 1.º, n.º 1). Esta é uma gestão estratégica e não apenas uma gestão na lógica da valorização financeira das participações detidas<sup>74</sup> (no sentido de visarem somente a rentabilização dos capitais investidos nas participações sociais), que se insere numa lógica de organização e gestão unitária de empresas. As principais razões desta visão encontram-se, quer no actual regime jurídico das SGPS, quer na origem e evolução das SGPS em Portugal.

**II.** A criação de SGPS ocorre, em grande parte das situações, como modo de organização de grupos de sociedades, figurando a SGPS como sociedade-mãe. Por esse motivo, se assim suceder, será ainda aplicável à SGPS e às sociedades participadas o conjunto das normas relativas às sociedades coligadas, do CSC.

### *b. Origem e evolução*

**I.** As sociedades *holdings* começaram por estar previstas no seio das instituições parabancárias reguladas pelo DL 46 032, de 27/5. Elas viriam a ter um tratamento mais pormenorizado no DL 271/72, de 2/8, que se aplicava às sociedades que tivessem por objecto a gestão de uma carteira de títulos (exceptuando-se as sociedades gestoras de fundos de

---

<sup>73</sup> Em sentido restrito. Em sentido amplo, fala-se em *holding* para referir a sociedade-cabeça de grupo económico, ainda que se dedique a uma actividade económica, e que seja detentora de participações sociais em sociedades dependentes. De notar que podemos ter ainda uma sociedade anónima europeia *holding*, por força do regime da SAE.

<sup>74</sup> Situações irregulares a este nível implicam dissolução judicial (art. 8.º, n.º 2) e aplicação de sanções contra-ordenacionais (art. 13.º).

investimento mobiliário e imobiliário). Distinguiam-se aí as sociedades de controlo, as sociedades de investimento e as sociedades de aplicação de capitais.

As sociedades de controlo eram definidas como aquelas que tivessem “estatutariamente por objecto exclusivo a gestão de participações noutras sociedades como forma indirecta de exercício de actividades comerciais ou industriais” (art. 2.º, n.º 1). Pela leitura do Preâmbulo confirmava-se, aliás, a ideia de que não se tratava de sociedades com mera actuação no domínio financeiro.

Contrapondo-se a outras, como se disse, encontramos em 1.º plano as sociedades de investimento (art. 3.º do DL 271/72, de 2/8) – definidas como aquelas que, não sendo de controlo, estivessem estatutariamente autorizadas a adquirir e possuir noutras sociedades, participações que excedessem 10% do capital destas e do seu próprio.

Contrapondo-se ainda às sociedades de aplicações de capitais (art. 4.º do DL 271/72, de 2/8), verificava-se que, nestas, não se podiam deter participações sociais superiores a 10%.

Quer as sociedades de investimento quer as sociedades de aplicações de capitais eram qualificadas como instituições parabancárias.

Em 1979, o DL 139/79, de 18/5, alterou o regime das sociedades de investimento e revogou as disposições relativas às sociedades de aplicação de capitais.

**II.** Por esta origem e evolução histórica, pode dizer-se que as sociedades de controlo deram origem às SGPS, tal como ela surge regulada em 1988, em distanciamento do regime financeiro<sup>75</sup>, onde ficaram incluídas as sociedades de investimento.

### *c. Requisitos da SGPS*

**I.** Para que se considere que a gestão de participações sociais é um modo de exercício indirecto de actividade económica exige-se que (art. 1.º, n.ºs 2, 3 e 4):

- i) A participação não tenha carácter ocasional (detenção superior a um ano constitui índice de duração). São admitidos, no entanto, os seguintes casos especiais (art. 5.º):

<sup>75</sup> Mas isto não impede que as SGPS possam ter de ficar sujeitas a registo especial e à supervisão do Banco de Portugal, quando detenham, directa ou indirectamente, participações sociais que lhes confiram a maioria dos direitos de voto em uma ou mais instituições de crédito ou sociedades financeiras (art. 117.º, n.º 1 RGICSF). Nestes casos, são equiparadas a sociedades financeiras, para efeitos de aplicação do título IX do RGICSF (art. 10.º, n.º 5 do DL 495/88, de 30/12).

- 1) alienações antes de decurso do prazo de um ano em favor de sociedade dependente, por troca com outras participações admitidas;
  - 2) alienações antes de decurso do prazo de um ano quando o produto da alienação é reinvestido na aquisição de outras participações admitidas, no prazo de 6 meses.
- ii) A participação atinja, pelo menos, 10% do capital com direito de voto da participada (contada por forma directa ou indirecta), embora existam excepções permitidas.
- As situações de excepção são de quatro tipos (art. 3.º):
- 1) Detenção de participações inferiores a 10%, quando o seu valor contabilístico não seja superior a 30% do valor total das participações regulares e superiores a esse limite contabilizadas no último balanço;
  - 2) Detenção de participações inferiores a 10% adquiridas por um montante igual ou superior a 5 milhões de euros;
  - 3) Detenção de participações inferiores a 10% em resultado de operações de fusão ou cisão de sociedade participada;
  - 4) Detenção de participações inferiores a 10% em sociedade subordinada (conceito de referência – art. 492.º CSC).

**II.** A SGPS pode prestar serviços técnicos de administração e gestão às sociedades participadas (art. 4.º), mediante contrato escrito, com indicação da remuneração correspondente (art. 3.º) – como serviços de tesouraria ou concessão de crédito, (art. 5.º) , mas está impedida de realizar vários negócios e de praticar certos actos jurídicos – como aquisição ou manutenção de bens imóveis em geral ou concessão de crédito a terceiros (art. 5.º).

#### ***d. Organização e regime***

**I.** Em termos de funcionamento da sociedade, são aplicáveis as regras gerais do CSC, sobre assembleias de sócios, administração e fiscalização, com ligeiros desvios, como o que se verifica na exigência de terem sempre um ROC – art. 10.º, n.º 2 – que pode ser membro do órgão de fiscalização, se este existir.

Algumas das SGPS integram ainda a categoria de Entidades de Interesse Público, por força do DL 225/2008, de 20 de Novembro, ficando sujeitas a algumas regras especiais decorrentes da qualificação.

Não menos importante será o regime de fiscalização pública destas SGPS, supervisionadas pela Inspecção-Geral de Finanças (art. 10.º, n.º 4) e/ou Banco de Portugal (no caso de deterem participações de certo montante em IC e SF – art. 10.º, n.º 5 – sendo equiparadas a sociedades financeiras – art. 117.º, n.º 1 do RGICSF).

**II.** A opção pela constituição de uma SGPS tem, na maior parte dos casos, na sua base uma vantagem fiscal associada, manifestando-se, neste ponto, a especial ligação entre o conhecimento de normas desta natureza como forma de compreensão mais abrangente do tema<sup>76</sup>.

## Bibliografia

- ALMEIDA, António Pereira de, *Sociedades Comerciais, Valores Mobiliários e Mercados*, Coimbra Editora, 6.ª ed., 2011.
- ANTUNES, José Engrácia, “Estrutura e Responsabilidade da Empresa: o moderno paradoxo regulatório”, in *Revista Direito GV*, vol. 1, n.º 2, Jul./Dez. 2005.
- , *Os Grupos de sociedades. Estrutura e organização jurídica da empresa plurisocietária*, Almedina, 2.ª ed., 2002.
- , *Direito das Sociedades, Parte Geral*, ed. do autor, Porto, 2010, p. 411 e ss.
- , “Os poderes nos grupos de sociedades: o papel dos accionistas e dos administradores na formação e na direcção da empresa de grupo”, in AA.VV., *Problemas do Direito das Sociedades*, Almedina, 2002, pp. 153-165.
- , “Autoparticipações e cômputo das participações intersocietárias”, in AA.VV., *Estudos em homenagem ao Prof. Doutor Raúl Ventura*, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Lisboa, 2003.
- , “As SGPS”, in *DSR*, Ano 1 (Março 2009), Volume 1, pp. 77-113.
- CUNHA, Paulo Olavo, *Manual de Direito Societário*, Almedina, 4.ª ed., 2011.
- EASTERBROOK/ FISCHER, *The Economic Structure of Corporate Law*, Cambridge, Harvard University Press, 1991.
- HOLLANDA, Pedro Ivan, *Os grupos societários como superação do modelo tradicional da sociedade comercial autónoma, independente e dotada de responsabilidade limitada*, Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná, 2008, disponível em <http://dspace.c3sl.ufpr.br/dspace/bitstream/handle/1884/16705/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20%20Pedro%20Ivan%20Vasconcelos%20Hollanda.pdf?sequence=1>.

<sup>76</sup> Originalmente foi esse um dos motivos que conduziu à vaga de criação de SGPS como sociedades cúpula de grupo, entre nós. Com as alterações do regime fiscal posteriores tais vantagens têm-se esbatido, permanecendo ainda duas notas típicas: sistema de eliminação de dupla tributação económica dos dividendos pagos pelas sociedades participadas e regime de tributação de mais e menos-valias resultantes da alienação de participações detidas.

- OLIVEIRA, Ana Perestrelo de, “Anotação aos arts. 481.º e ss. do CSC”, in *CSC Anotado* (coordenação: A. M. Cordeiro), Almedina, 2009, p. 1119 e ss.
- SANTOS, Hugo Moredo, “SGPS: gestão de participações sociais como forma indirecta de exercício de actividades económicas”, in *Direito dos Valores Mobiliários*, vol. VIII, Coimbra Editora, 2008, pp. 357-445.
- TRIGO, Maria da Graça, “Grupos de sociedades”, in *O Direito*, Lisboa, ano 123, n.º 1 (Jan.-Mar.1991), pp. 41-114.